



PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/93070>

Please be advised that this information was generated on 2017-12-06 and may be subject to change.

Boom Juridische uitgevers
Postbus 85576
2508 CG Den Haag
T (070) 330 70 33
F (070) 330 70 30
E info@bju.nl
I www.bju.nl

EstateTip Review

Afl. 2011-22

8 juni 2011

IPR is geen wiskunde.

De 'redelijkheid en billijkheid' in het internationale erf- en
huwelijksvermogensrecht

Op de schijf van vijf is het ook heerlijk toeven voor degene die de internationale dimensie niet schuwt. De alweer een aantal jaren geleden in het oog vallende bijdrage in de rechtswetenschappelijk publicaties van E.N. Frohn, 'De uitsluitingsclausule in IPR-perspectief', in *Met recht verkregen. Liber Amicorum I.S. Joppe*, Deventer: Kluwer 2002 (p. 57 e.v.) werd weer actueel met het vonnis van Rechtbank Middelburg van 6 december 2006, LJN BP4662, dat pas onlangs door de Notafax (2011/41) boven water kwam.

Mevrouw Frohn gaf in het kader van het leerstuk 'aanpassing' ondermeer een voorbeeld van een Italiaanse vrouw die van haar vader erft. De Italiaanse dame is gehuwd met een Nederlander in de wettelijke gemeenschap van goederen. Er is Nederlands huwelijksvermogensrecht van toepassing. De in Italië wonende vader maakte geen uiterste wilsbeschikking. De vraag luidt of de erfrechtelijke verkrijging in de gemeenschap van goederen valt? Op het eerste gezicht is men hiermee snel klaar. Een en een is toch twee? Nu een uitsluitingsclausule ontbreekt, valt de erfrechtelijke verkrijging in de wettelijke gemeenschap. Vanuit de Italiaanse optiek, alwaar men, zoals zij beschrijft, een basisstelsel kent waarbij erfrechtelijke verkrijgingen buiten de gemeenschap vallen, zou men (gevoelsmatig) wellicht anders tegen deze casus aankijken.

We laten Frohn maar even aan het woord:

'Dit is het kader waarin de ipr-problematiek van de uitsluitingsclausule zich openbaart: een verkrijging verbonden met een buitenlands rechtstelsel enerzijds en een ontvanger gehuwd in de Nederlandse algehele gemeenschap van goederen anderzijds, waarbij dit buitenlandse recht en het Nederlandse recht niet op elkaar zijn afgestemd. Dit kan tot onredelijke situaties ten opzichte van erflater en erfgenaam leiden.'

Frohn vraagt zich af of vader in casu in de veronderstelling mocht leven dat hetgeen zijn dochter verkreeg buiten de gemeenschap valt. Zij merkt op dat de Italiaanse huwelijksvermogensrechtelijke regel dat de goederen buiten de gemeenschap vallen als een uitsluitingsclausule beschouwd zou kunnen worden.

Zij is bereid, mede met het Zimbabwe arrest (HR 19 maart 1993, NJ 1994, 187 (JCS)) en de zogenaamde 'Lizardi-regel' (handelingsonbekwaamheid kennen/behoren te kennen) in de hand, *een materiële aanpassing* aan te brengen in die zin dat het erfdeel toch buiten de gemeenschap valt:

‘Toepassing van de boven beschreven correctie leidt tot de conclusie dat het erfdeel niet in de gemeenschap is gevallen.’

In een ander geval waar sprake was van een erflater die testeerde, ziet zij ook nog ruimte voor uitleg.

Een prachtige exercitie, waarover vanzelfsprekend veel meer te zeggen is. Hoewel we beseffen dat we haar verhaal tekort doen, laten we details nu rusten. Maar dat wij iedere estate planner aanraden deze materie in het achterhoofd te houden, staat buiten kijf. Want niet alleen bij echtscheiding maar ook bij overlijden is het, civielrechtelijk alsmede fiscaal, van belang te bepalen of een vermogensbestanddeel *in of buiten* de gemeenschap valt.

Speelt dit ook ‘in het echt’? Illustratief is het reeds genoemde vonnis van Rechtbank Middelburg.

De ene echtgenoot had ten tijde van het huwelijk de Nederlandse nationaliteit, de andere de Belgische. Partijen hebben bij het sluiten van het huwelijk met betrekking tot het van toepassing zijnde huwelijksvermogensrecht geen rechtskeuze gemaakt. Het eerste huwelijksdomicilie hadden partijen in Nederland. De rechtbank komt tot de conclusie dat Nederlands huwelijksvermogensrecht van toepassing is. Na enkele beslissingen over ondermeer de zonnebank wordt het voor de IPR-liefhebber interessant onder nr. 4.14:

‘Nalatenschap

[gedaagde] stelt dat de aan [eiseres] toekomende nalatenschap van haar vader eveneens in de verdeling dient te worden betrokken. [...] Ter comparitie heeft [eiseres] gesteld dat op de nalatenschap Belgisch recht van toepassing is, op grond waarvan deze niet in de huwelijksgemeenschap valt.

Zoals hierboven is overwogen, wordt het huwelijksvermogen van partijen door Nederlands recht beheerst. De nalatenschap valt naar Nederlands huwelijksvermogensrecht in de (ontbonden) gemeenschap, tenzij de erflater bij uiterste wilsbeschikking heeft bepaald dat deze buiten de gemeenschap valt. Dat dit het geval is, is gesteld noch gebleken. Nu *echter* naar Belgisch recht een nalatenschap van rechtswege behoort tot het eigen vermogen en niet tot het gemeenschappelijk vermogen van beide echtgenoten, was er voor de erflater in onderhavig geval geen aanleiding om bij uiterste wilsbeschikking te bepalen dat de nalatenschap niet in de gemeenschap zou vallen. Onder deze omstandigheid oordeelt de rechtbank in lijn met het bepaalde in artikel 1:94, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, dat de nalatenschap van de vader van [eiseres] *niet in de huwelijksgemeenschap* valt. De rechtbank zal deze daarom niet in de verdeling betrekken.’ (Cursivering van ons, SBS)

Hoewel de onderbouwing niet zo sterk is als het verhaal van Frohn (Is het wel in de lijn met art. 1:94 lid1 BW?) kunnen wij ons zeer goed vinden in het resultaat.

Degene die gegrepen is door de onderhavige materie verwijzen wij naar enkele eerdere ‘Duitse gevallen’ op dit vlak. Ter bepaling van de gedachte vooraf: de crux lijkt te zitten in het feit dat men aldaar te lande een fenomeen als de uitsluitingsclausule *wel* kent. Hof Den Haag 1 april 2009, LJN BJ5009 overwoog onder nr. 13:

‘Nu, gelet op het vorenstaande, het Duitse huwelijksvermogensrecht *evenals* het Nederlandse huwelijksvermogensrecht een uitsluitingsclausule kent, acht het hof toepassing van artikel 1:94 BW in de onderhavige zaak *niet onaanvaardbaar*. Het hof gaat tevens voorbij aan de stelling van de vrouw inzake het vertrouwen dat erflaatster mocht hebben dat haar nalatenschap niet in enige

huwelijksgoederengemeenschap zou vallen. Immers, om het vallen van de nalatenschap in enige huwelijksgemeenschap te voorkomen, had erflaatster een uitsluitingsclausule in haar testament kunnen opnemen, waarvan zij om haar moverende redenen kennelijk heeft afgezien.’ (Cursivering van ons, SBS)

En Hof Den Bosch 16 september 2008, LJN BH5749 in nr. 12.4.2:

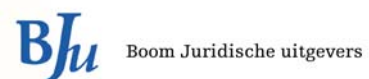
‘In paragraaf 1418 van het Bürgerliches Gesetzbuch is de regel opgenomen dat verkrijgingen krachtens erfrecht deel uitmaken van een (bij “Ehevertrag” overeengekomen) gemeenschap van goederen, tenzij erflater de verkrijging als “Vorbehaltsgut” heeft aangemerkt, dat wil zeggen dat de verkrijging buiten de gemeenschap zal vallen. *Nu ook* het Duits huwelijksvermogensrecht een uitsluitingsclausule kent, ziet het hof in onderhavige kwestie *geen reden* om de hiervoor in rov. 12.2.2 voornoemde uitkomst van de Nederlandse regel van internationaal huwelijksvermogensrecht *te corrigeren* en te bepalen dat het geërfd vermogen buiten de gemeenschap van goederen valt. Het hof acht deze uitkomst, anders dan de vrouw, *niet onaanvaardbaar*. Dat het wettelijke stelsel in Duitsland de “Zugewinnngemeinschaft” is en dat voor het tot stand komen van een gemeenschap van goederen huwelijkse voorwaarden nodig zijn, doet hieraan niet af. Ook uitgaande van het Duits huwelijksvermogensrecht had erflaatster, indien zij er zeker van had willen zijn dat de erfrechtelijke verkrijging niet in enige huwelijksgoederengemeenschap zou vallen, een uitsluitingsclausule in haar testament dienen op te nemen. Ook de vrouw, die vóór het huwelijk met de man de nalatenschap al had ontvangen, had kunnen voorkomen dat de onroerende zaken in de algehele gemeenschap van goederen zouden vallen, door op huwelijkse voorwaarden met de man te huwen. Dat zij dit heeft nagelaten, kan zij thans de man niet met succes tegenwerpen.’

Een vergelijkbaar ‘Duits’ voorbeeld zien we overigens ook terug bij Frohn. U ziet, er is (ook) in het internationale erf- en huwelijksvermogensrecht meer dan alleen het optellen van (verwijzings)regels.

Tot volgende week!



www.scholsburgerhartschols.nl



www.bju.nl

© 2011 Boom Juridische uitgevers / ScholsBurgerhartSchols

Hoewel de uiterste zorg is besteed aan de inhoud van *EstateTip Review* aanvaarden de uitgever en de redactie geen aansprakelijkheid voor onvolledigheid of onjuistheid.